

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA DE DERECHO



**Derecho fundamental a los alimentos y la jurisprudencia del
tribunal constitucional, periodo 2016**

**Trabajo de suficiencia profesional para optar el Título de
Abogado**

Autor:

Cerna Menacho, Thelma Elizabet

Asesor:

Vargas Camiloaga, Gustavo Adolfo

Huaraz – Perú

2018

DEDICATORIA

A Dios, a mi mamita Juana Menacho Tamara y demás familiares que contribuyeron a mi desarrollo personal y profesional.

PRESENTACIÓN

Señores miembros del jurado, presento ante ustedes el Trabajo de Suficiencia Profesional titulada **“DERECHO FUNDAMENTAL A LOS ALIMENTOS Y LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PERIODO 2016”**, tiene como objetivo principal analizar y explicar los fundamentos jurídicos dogmáticos del derecho fundamental a los alimentos y la jurisprudencia del tribunal constitucional. Además, se analiza los criterios de la doctrina peruana y el derecho comparado respecto al derecho fundamental a los alimentos y se explica la normatividad sustantiva que regula la institución jurídica de los alimentos, todo ello en cumplimiento del Reglamento de Grados y Títulos de la universidad privada San Pedro Filial - Huaraz, para obtener el título profesional de Abogado. Esperando cumplir con los requisitos para la aprobación, presento ante ustedes la monografía, el cual fue revisado, analizado y levantado las observaciones, para luego ser sustentado, señalando que los resultados que se proponen en las conclusiones y sugerencias, los cuales son congruentes con el marco teórico desarrollado.

Esperando que los resultados de la investigación constituyan un aporte a la ciencia jurídica y desde el punto de vista práctico su utilización en otras investigaciones, para estudiantes de derecho, presento ante ustedes la monografía, como consecuencia de un trabajo arduo y objetivo que permitirá en la sociedad y en los entes jurisdiccionales tomar conocimiento del tratamiento de los alimentos en la jurisprudencia peruana.

Bach. Cerna Menacho, Thelma Elizabet

PALABRAS CLAVES

Tema:	Alimentos.
Especialidad:	Derecho civil.

KEYWORDS

Text	Foods
Specialty	Civil law.

LINEA DE INVESTIGACION: DERECHO

INDICE GENERAL

	Página
Dedicatoria.....	iii
Agradecimiento.....	iv
Presentación.....	iv
Palabras Claves.....	v
Introducción.....	1
CAPÍTULO I: ANTECEDENTES.....	3
CAPÍTULO II: MARCO TEORICO.....	5
2.1. Derechos Alimentarios.....	5
2.2. Características.....	9
2.3. Alimentos como un derecho fundamental.....	11
2.4. El Proceso de alimentos.....	12
CAPITULO III. LEGISLACIÓN NACIONAL.....	20
CAPÍTULO IV: JURISPRUDENCIA.....	31
CAPÍTULO V: DERECHO COMPARADO.....	39
CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES.....	41
CAPÍTULO VII: RECOMENDACIONES.....	43
CAPÍTULO VIII: RESUMEN	44

CAPÍTULO IX: REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	45
CAPÍTULO X : ANEXOS.....	47

INTRODUCCIÓN

Uno de los principales conflictos familiares que han surgido en los últimos años, es el referido a la exigencia del pago de una pensión de alimentaria a favor de los hijos. Ante estos conflictos, unos padres cumplen con sus obligaciones frente a sus hijos sin necesidad de que exista un proceso judicial y otros requieren de una sentencia judicial para recién proceder a cumplir con sus obligaciones alimentarias.

Respecto de los alimentos, en el artículo 472 del Código Civil se señaló que por alimentos se debe entender a lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Y en el caso de que el alimentista sea menor de edad, se comprenderían adicionalmente su educación, instrucción y capacitación para el trabajo.

Asimismo, en el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes se establecieron los aspectos que debería cubrir la pensión de alimentos a favor de los menores de edad, agregando a los mencionados anteriormente, la recreación del niño o del adolescente; así como los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto.

En tal sentido, cuando la pensión de alimentos sea solicitada por una persona mayor de edad, dicha pensión sólo deberá comprender los aspectos regulados en el primer párrafo del artículo 472 del Código Civil. Y, en el caso de que sea solicitada a favor de un menor de edad, la pensión de alimentos deberá incluir los aspectos señalados en el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes.

Los obligados a prestar alimentos, de acuerdo con el artículo 474 del Código Civil, se deben alimentos recíprocamente: Los cónyuges, Los ascendentes y descendientes, Los hermanos.

Por lo que debe entenderse que la obligación de brindarse alimentos es mutua, pudiendo ser cualquiera de ellos beneficiarios de una pensión de alimentos. Y en caso de que existan dos o más obligados a prestar alimentos, se aplicará el siguiente orden de prelación: El cónyuge. Los descendientes. Los ascendientes. Los hermanos.

En el caso de menores de edad, el artículo 93 del Código de los Niños y Adolescentes señaló que es obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos. Y ante su ausencia, prestarán alimentos en orden de prelación: Los hermanos mayores de edad. Los abuelos. Los parientes colaterales hasta el tercer grado. Otros responsables del niño o del adolescente.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES

a) Antecedentes Nacionales:

Que, dentro de los antecedentes nacionales podemos encontrarlas siguientes tesis:

EL PRINCIPIO DE ECONOMIA PROCESAL, CELERIDAD PROCESAL Y LA EXONERACION DE ALIMENTOS

AUTOR:

Susan Katherine Cornejo Ocas.

RESUMEN:

El derecho de toda persona a tener acceso a alimentos sanos y nutritivos, en consonancia con el derecho a una alimentación apropiada y con el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre. Desde el inicio de las Naciones Unidas han establecido el acceso a una alimentación adecuada como un derecho individual y responsabilidad colectiva. La declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 proclamó “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, y el bienestar y en especial la Alimentación.

URI:

http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/1796/1/RE_DERECHO_PRINCIPI

OECONOMIA.PROCESAL_CELERIDAD.PROCESAL_EXONERACION.ALIMENTOS_TESIS.pdf

Fecha: 2016

b) Antecedentes Internacional:

Que, dentro de los antecedentes internacionales podemos encontrar las siguientes tesis:

LAS PENSIONES ALIMENTICIAS 30 AÑOS DESPUÉS DE LA MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL POR LA LEY 11/1981 DEL 11 DE MAYO.

AUTOR:

CARMEN FLORIT FERNANDEZ

RESUMEN:

Tras las reformas de 1981 y, sobre todo, a partir de la Le 11/1990, de 15 de Octubre, es evidente que sigue existiendo una línea divisora que separa el derecho de alimentos que corresponde a los hijos menores de edad tú que deviene del hecho de la filiación, siendo reflejo de los deberes establecidos en los arts. 110 y 111 de la Constitución, de la figura de los alimentos entre parientes de los arts. 142 y ss. del Código Civil y que es donde se enmarca también el derecho de alimentos de los hijos mayores de edad que todavía conviven en el hogar familiar.

URI: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/134055/TCFF.pdf?sequence=1>

Fecha: 2014

CAPÍTULO II

MARCO TEORICO

2.1. El derecho alimentario. -

2.1.1Significado. –

La palabra alimentos proviene del latín alimentum que a su vez deriva de algo que significa simplemente nutrir; empero, no faltan quienes afirmen que procede del término alere, con la acepción de alimento o cualquier otra sustancia que sirve como nutriente, aun cuando es lo menos probable. En cualquier caso, está referido al sustento diario que requiere una persona para vivir (Peralta, 2002).

En la Enciclopedia Jurídica Omeba se define jurídicamente como alimentos a “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra- por ley, declaración judicial o convenio- para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción” (Enciclopedia Omeba, 1986).

Así también, Trabuchi afirma por su parte que la “expresión alimentos en el lenguaje jurídico tiene un significado más amplio del significado común, y comprende, además de alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc.” (Trabuchi, 1967).

De igual manera, para Belluscio “se entiende por alimentos el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas y en ciertos casos también para su instrucción y educación”.

Dicho autor destaca que “se consideran comprendidos en la obligación alimentaria gastos ordinarios y extraordinarios. Los primeros son los de subsistencia, habitación y vestuario. Los gastos extraordinarios son los de enfermedades- asistencia médica, gastos de farmacia, intervenciones quirúrgicas, internación, etc., los funerarios por sepelio, gastos de mudanza, provisión de libros de estudios y litisexpensas. En cambio, no se comprenden los gastos superfluos o impuestos por el lujo, a prodigalidad o el vicio, ni los de establecimiento o constitución de dote” (Belluscio, 1979).

Entonces debemos entender por alimentos todo lo necesario para atender la subsistencia, es decir, aquello que es indispensable para lograr el desarrollo integral del niño y/o adolescente. Sin embargo, hay que tener en cuenta que los alimentos no solo es la comida propiamente dicha, como es mal entendido por algunos deudores alimentarios, sino que van mucho más allá. Para el desarrollo del presente solo nos abocaremos a los alimentos de menores y adolescentes que son los que más necesitan de estos; por el hecho de ser ellos quienes basados en el interés superior del niño deben crecer ejerciendo plenamente su derecho alimentario siendo titulares de su respectiva pensión alimentaria.

Tengamos en cuenta que los alimentos tienen una connotación muy amplia, pues abarca tanto lo fisiológico, psicológico y moral o espiritual. La educación, por ejemplo, ayudará para que el hijo se desarrolle como persona y forma parte del concepto “alimentos”. Pero qué sucede cuando por “motivos personales”, los menores no reconocidos por el padre, tienen la imperiosa necesidad de ubicar a aquel, que por lo general rechaza y niega ser causante del embarazo y que fuerza a la madre a reconocerlos en solitario. La demanda pide al juez aplicar la presunción de paternidad que reza: “todo aquel que mantuvo relaciones con la madre en tiempos de la concepción es reputado como padre”. Esta situación, con toda su dureza, tiene contacto tangencial con otros temas, no solo es el reconocimiento, sino también se extendería a la institución alimentaria.

2.1.2 Naturaleza jurídica. –

Sobre el particular hemos Peralta, (2002) de esta manera la naturaleza jurídica de los alimentos se explica a través de tres tesis:

- a) Patrimonialista: Según Messineo el derecho alimentario tiene naturaleza genuinamente patrimonial y por ende transmisible. Actualmente esta concepción ya ha sido superada porque el derecho alimentario no es solo de naturaleza patrimonial (económico), sino también de carácter extramatrimonial o personal.
- b) No Patrimonial: Ruggiero, Cicu y Giorgio, entre otros, consideran los alimentos como un derecho personal o extra patrimonial en virtud del fundamento ético-social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico, ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio ni sirve de garantía a sus acreedores, presentándose, entonces, como una de las manifestaciones del derecho a la vida, que es personalísima.

En este sentido, se afirma que es un derecho inherente a la persona, así como es consustancial a la persona el derecho de alimentos, es también personal el deber de prestarlos, lo cual significa que son intransmisibles.

- c) Naturaleza sui géneris: El derecho a los alimentos es la institución de naturaleza sui géneris, por ser una institución de carácter especial, de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar, que se presenta como una relación patrimonial de crédito débito, por lo que existiendo un acreedor puede exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos. Nuestro Código Civil se adhiere a esta última tesis.

2.1.3 Concepto. –

Recurramos al Dr. Aguilar, (2008), quien respecto de la obligación alimentaria refiere que: “Esta constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra”.

Encontramos en esta definición los tres elementos del instituto de los alimentos como ya lo habíamos mencionado párrafos precedentes, estos son: el necesitado que no puede atender la subsistencia y hay que socorrerlo porque de lo contrario perecerá (entiéndase que estamos ante un derecho vital y de urgencia), la norma que establece quien es el acreedor y el obligado y, por último, el deudor alimentario, que casi siempre termina siendo el pariente necesitado (decimos casi siempre, pues es sabido que hay alimento entre extraños).

No debemos olvidar que los alimentos deben cumplir lo necesario para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y, tratándose de menores, su educación y recreación; en consecuencia, son se mal entienda que cuando se trata el problema de los alimentos, estos no deben reducirse solo a lo necesario para el sustento del acreedor.

El Dr. Plácido refiere “ Una de las fuentes de la obligación alimentaria es la ley que establece dicha obligación , por diversos motivos, pero tienen un mismo fundamento ético”: el deber de señalarse que los alimentos respecto de los hijos menores de edad, tiene un concepto amplio, previsto en el artículo 472 del Código Civil y en el artículo 472 del Código Civil y en el artículo 92 del Código de Niños y Adolescentes y que dicho Código señala como personas obligadas a prestar alimentos a los padres.

Así pues, es el artículo 472 del Código Civil el que contempla la definición de los alimentos, al señalar que: “Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo”. Así mismo, de

acuerdo a lo normado en el artículo 92 del Código del Niño y de los Adolescentes, se considera alimentos lo necesario para el sustento, la habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. El jurista Escriche, citado por Barros Errazuriz, sostiene que los alimentos “son las existencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud” (Barros, 1931).

Es por ello que la obligación alimentaria constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra (entiéndase este derecho vital y de urgencia).

Siendo los alimentos un derecho fundamental no podemos dejar de mencionar lo establecido en nuestra Constitución Política del Estado la cual señala en su artículo 6 que es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos; asimismo, que todos los hijos tienen iguales deberes y derechos. A través de esta norma constitucional podemos apreciar que la obligación alimentaria de los padres, es de primer orden para con sus hijos, por lo cual no se puede poner en peligro la subsistencia de un menor ante una duda, ya que los alimentos es un derecho indisponible para el menor. Con ello nos queda claro que, por intermedio de los alimentos, se van a llegar a cubrir lo necesario para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y tratándose de menores su educación y recreación.

2.2 Característica.

El artículo 487 del Código Civil versa acerca de los caracteres del derecho de alimentos y establecer que el derecho de pedir alimentos es:

- a) Transmisible: Esto impide que el derecho a los alimentos pueda ser objeto de transferencia o cesión por actos entre vivos.

Tengamos en cuenta el artículo 1210 del Código Civil, el cual establece que la cesión no puede efectuarse cuando se opone a la naturaleza de la obligación.

- b) Irrenunciable: Lo cual afecta el derecho a los alimentos, no al cobro de las pensiones ya devengadas (Cortez ,Pérez César Daniel & Quiroz, Frías Alvin Paul, 2014). De ello, se infiere la imprescribibilidad del derecho alimentario, aunque estén sujetas a prescripción las pensiones devengadas y no percibidas durante dos años, de acuerdo con el artículo 2001, inciso 4, del Código Civil.
- c) Intransigible: Está referido al derecho de pedir alimentos. Establece el Dr. Alex Plácido que se trata de un derecho personal con contenido patrimonial. Sobre esta característica el Dr. Peralta (2002) refiere que el derecho alimentario no puede ser objeto de concesiones recíprocas, para poner fin a una relación jurídica familiar Peralta, (2002). Sin embargo, la pensión de alimentos- la manifestación patrimonial concreta del derecho- si es transigible y, preferentemente, es materia de conciliación por el carácter relativo de la cosa juzgada en este caso.
- d) Incomprensible: Según Peralta, Andía Javier, porque la subsistencia humana no puede trocarse por ningún otro derecho, ni puede extinguirse recíprocamente las obligaciones alimentarias Peralta, (2002). Tengamos en cuenta lo dispuesto en el artículo 1290 del Código Civil.

Habiendo hecho mención de los caracteres comprendidos en nuestro ordenamiento jurídico, creemos necesario agregar lo considerado por la doctrina extranjera en lo que respecta a características del derecho de alimentos; para ello tengamos en cuenta al jurista Barassi, quien señala las siguientes:

“Reciprocidad: las personas a quienes la ley impone el deber de prestar alimentos, tienen también el derecho recibirlos, si concurren los presupuestos legales;

Origen legal: La obligación de prestar alimentos es de origen legal, y por ello recae únicamente sobre las personas señaladas en la ley;

Necesidad actual: El derecho de alimentos se concede para atender al sostenimiento de las personas que se encuentren en una necesidad presente o futura; *in praeterium non vivitur*". Por ello tal derecho no puede pedirse en virtud de una necesidad ya pasada (...)

Carácter social: El derecho de alimentos tiene sus fundamentos en el interés de la sociedad en la conservación de la vida de los individuos (...).

Los alimentos serán proporcionados a las necesidades del alimentista (es decir, a lo que sea preciso para su subsistencia, según su condición social) y a las condiciones económicas del obligado a suministrarlos (...)

Los alimentos pueden suministrarse (...) en dinero o especie" Barassi, (1955)

2.3 Los alimentos como un derecho fundamental. -

Este es un derecho con rango internacional, lo cual no podemos dejar de mencionar, es así que toda persona tiene reconocido su derecho a la alimentación por ser este uno de los derechos económicos, sociales y culturales determinados por la comunidad internacional. Estos derechos se encuentran garantizados de forma genérica en el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el derecho a la alimentación queda específicamente recogido en el artículo 25, "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

"El derecho de toda persona a tener acceso a, alimentos sanos y nutritivos, en consonancia con el derecho a una alimentación apropiada y con el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre".

"Las Naciones Unidas ha establecido el acceso a una alimentación adecuada como un derecho individual y de responsabilidad colectiva. La Declaración Universal de Derechos Humanos del año 1984 proclamó: "Toda persona tiene derecho a un nivel

de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, l salud y el bienestar y en especial la alimentación de esfuerzo y de gastos”.

De lo acordado, se entiende consecuentemente que el derecho al alimento es un derecho fundamental de la persona porque simplemente sin los alimentos adecuados, las personas no pueden llevar una vida saludable, activa y con proyección futura positiva. Asimismo, no pueden atender y cuidar a su prole y, por lo tanto, la futura generación no puede aprender a leer, escribir y desarrollarse normalmente, es decir, el amparo de la institución de los alimentos significa amparar el futuro del ser humano. “El derecho humano a la alimentación” apunta sobre toda una alimentación adecuada. Actualmente el derecho a los alimentos atraviesa la totalidad de los derechos humanos, su satisfacción es esencial para combatir la pobreza, de ahí la preocupación de todos los pueblos de mundo de luchar contra el hambre y por ende la preocupación constante de nuestro país para que desaparezca el hambre de los niños y por ello el Congreso de la República emite leyes para que los niños y adolescentes tengan con un trámite más ágil los alimentos que sus progenitores les niegan debido a su irresponsabilidad”.

2.4 El Proceso de Alimentos. -

Los procesos de alimentos, teniéndose en cuenta sus diversas figuras procesales o modalidades como es la de fijación, aumento, reducción, exoneración, extinción, prorrateo, etc., son aquellos más comunes y numerosos en los distintos distritos judiciales (pero son los que menos atención se les presta) de nuestro país, siendo entre ellos los más frecuentes los casos en los cuales quienes reclaman alimentos son los hijos extramatrimoniales.

Las causas del gran incumplimiento de la obligación alimentaria son de diversa índole, tales como:

1. El deterioro de la relación paternos-filial cuando no hay convivencia entre los progenitores.

2. La falta de certeza y sentido de responsabilidad de los padres.
3. La posibilidad económica del obligado.
4. La insuficiencia de la madre para hacerse cargo por sí sola de la alimentación del hijo, entre otros.

Dichos factores hacen que el no cumplimiento de la obligación alimentaria sea más que un problema jurídico, se considera un problema de carácter socioeconómico. No podemos olvidar que esta institución fija la relación obligacional alimentaria, determinando el acreedor y el deudor alimentario y las condiciones en las que opera el Derecho.

Ya se había mencionado en párrafos precedentes que la principal fuente de la obligación alimentaria la encontramos en la ley y descansa en el vínculo parenteral. Es importante mencionar que, por excepción, la ley obliga a darse alimentos entre personas extrañas entre sí, personas sin parentesco alguno, como podrían ser los hijos alimentistas, de igual manera se considera como una segunda fuente a la voluntad, la cual se podría ver reflejada por ejemplo cuando se establece la obligación alimentaria por legado.

Sobre los requisitos para dar origen a la obligación alimentaria, se debe tener en cuenta el artículo 481 del Código Civil, el cual establece que: “Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las responsabilidades del que debe darlos, atendiendo además las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor. En este sentido no se podrían exigir los alimentos en desmedro de las necesidades del demandado”.

Así pues, expliquemos estos requisitos establecidos por ley, teniendo en cuenta lo considerado por el Dr. Alex Plácido (Cortez , Pérez César, Quiroz & Frías Alvin, 2014).

- El estado de necesidad se traduce en una indigencia o insolvencia que impide la satisfacción de los requerimientos alimentarios. Respecto de los menores de edad se presume *iuris tantum* el estado de necesidad. Con relación a los mayores de edad, aunque el que solicita los alimentos, careciere de medios económicos, pero está en condiciones de obtenerlos con su trabajo, no procederá fijar a su favor una cuota alimentaria. Debe, pues justificarse en forma alguna hallarse, por razones de salud u otra circunstancia, impedido de adquirir los medios de subsistencia con su trabajo personal. No bastará invocar la falta de trabajo, sino que habrá de acreditarse la imposibilidad de obtenerlo, sea por impedimentos físicos o por razones de edad o de salud, etc. Así, por ejemplo, el artículo 350 del Código Civil establece que: “Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquel”.
- Las posibilidades económicas están referidas a los ingresos del obligado a dar alimentos. La carga de probar los ingresos del alimentante pesa, en principio, sobre quien reclama alimentos. Sin embargo, no se exige investigar rigurosamente el monto de los ingresos (artículo 481 del Código Civil). A partir de esa consideración legal, no es necesario una prueba acabada de cuáles son esos ingresos, pues existen situaciones en que por la índole de las actividades que desarrolla el obligado, resulta muy dificultosa esa prueba, y en tales casos, debe estarse a lo que resulte de la indiciaria, valorando el patrimonio del alimentante- aunque sus bienes no produzcan rentas-, su forma de vivir, su posición social y sus actividades. Por ejemplo, si se trata de un profesional, cabe presumir, salvo prueba en contrario, un nivel de ingresos acorde con el ejercicio de la profesión tomándose en cuenta además los bienes que posee, la existencia de créditos personales, a la vida que desarrolla, considerando para ello la utilización de

tarjetas de crédito, clubes, restaurantes y sitios de esparcimiento a los que concurre, nivel de los negocios donde compra su ropa, lugares donde veranea, etc.

Tratándose de obligados que tienen ingresos fijos, resulta conveniente no establecer la pensión de alimentos en suma de dinero determinada, sino sobre la base de un porcentaje de esos ingresos, a efectos de evita que, por causa de la continua depreciación monetaria, la cuota se desactualice exigiendo la promoción de un proceso de incremento.

A estos requisitos planteados por Alex Plácido, se le pueden sumar dos requisitos más, siguiendo los estudios del Dr. Peralta Andía, estos requisitos serían (Peralta, 2002).

- Norma legal que establezca la obligación, para ejercer el derecho de alimentos es evidente que tenga que existir una regla genérica positiva que ordene la prestación; generalmente, a consecuencia de los vínculos familiares existentes entre acreedor y deudor y, por excepción, entre personas extrañas.
- Empero, debe aclararse que no todos los familiares tienen derecho o están obligados a prestar alimentos, ya que entre ellos existen prelaciones y también limitaciones. Si no existiera una norma legal que establezca la obligación alimentista (acreedor), no tendría fundamento o base legal para accionarla.
- Proporcionalidad en su fijación, la obligación alimentaria también supone, por una parte, la existencia de una norma legal que la establezca y, por otra, dos personas: una, que se halle en estado de necesidad y, otra, que disponga de recursos suficientes como para hacer frente a ella. Pero, además, implica que su regulación se establezca en una suma determinada o fijada en un porcentaje de acuerdo con los ingresos o remuneraciones del obligado.

- Los alimentos se incrementan o reducen según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarlos.

Este requisito explicado por el Dr. Peralta contiene ciertos puntos trabajados por Plácido cuando este explica sobre las posibilidades económicas del demandado, por lo que se ha querido tener en cuenta a ambos autores para hacer, en este punto, un pequeño trabajo de integración y comparación.

Dentro del proceso de alimentos, pueden suceder diversas situaciones, así, por ejemplo, estos pueden pasar por la fijación, reducción o aumento, por la exoneración, por la cesación, extinción, etc.; sobre estos trataremos brevemente a continuación:

¿“La cuantía de los alimentos será proporcional a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor; no siendo necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos (artículo 481).

Sobre la pensión que fije la sentencia esta debe pagarse por periodo adelantado y se ejecuta, aunque haya apelación. Comienza a correr a partir del día siguiente de la notificación de la demanda” (Cortez ,Pérez Daniel, Quiroz & Frías Alvin , 2014).

Sobre “los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y las posibilidades del que hubiere de satisfacerlos (artículo 482).

Así, pues, es importante conocer que la sentencia que establece la pensión de alimentos no produce cosa juzgada material, y por lo tanto puede ser modificada posteriormente si varían las circunstancias de hecho que se tuvieron en cuenta al pronunciarla.

El pedido de reducción o incremento no interrumpe la percepción de la cuota fijada hasta que se pronuncie la sentencia en el proceso promovido. Sin embargo, esta

producirá sus efectos a partir del día siguiente de la notificación de la demanda. En consecuencia, procederá la devolución de las cantidades que se hayan recibido, más sus intereses legales. A esta conclusión se llega de la concordancia de los artículos 568, 569 y 571 del Código Procesal Civil”.

Ahora bien, la pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimentan las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarlas. Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no es necesario nuevo juicio para reajustarla. Dicho reajuste se produce automáticamente, según las variaciones de dichas remuneraciones. Así lo establece el artículo 482 del Código Civil (Gallego, Canales, Jara & Quispe 2008).

“Sobre la exoneración, esta se procede si disminuyen las posibilidades del obligado de modo que no pueda atenderlos sin poner en peligro su propia subsistencia o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad (artículo 483). El pedido de exoneración no interrumpe la percepción de la cuota fijada hasta que se pronuncie la sentencia en el proceso promovido, sin perjuicio de la medida cautelar no innovativa que se pueda solicitar. Sin embargo, la sentencia producirá sus efectos a partir del día siguiente de la notificación de la demanda. En consecuencia, procederá la devolución de las cantidades que se hayan recibido, más sus intereses legales.

A esta conclusión se llega de la concordancia de los artículos 568, 569 y 571 del Código Procesal Civil” (Cortez ,Pérez ,César & Quirozl, 2014).

Se puede disgregar el artículo 483 del Código Civil que prescribe lo relativo a la exoneración de la obligación alimenticia de la siguiente manera:

- El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le exonere si disminuyen sus ingresos, de modo que puede atenderla sin poner en peligro su propia subsistencia, o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad.

- Tratándose de hijos menores, a quienes el padre o la madre estuviese pasando una pensión alimenticia por resolución judicial, esta deja de regir al llegar aquellos a la mayoría de edad.
- Sin embargo, si subsiste el estado de necesidad por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas o el alimentista está siguiendo una profesión u oficio exitosamente, puede pedir que la obligación continúe vigente.

La obligación alimentaria cesa por:

- a) Dejar de necesitarlos el acreedor
- b) Injuria, falta o daños graves inferidos por el acreedor a quien deba proporcionárselos.
- c) Que la necesidad de los mismos dependa de la conducta viciosa o falta de dedicación al trabajo por parte del acreedor alimentista
- d) Que el acreedor abandone, sin causa justificada, el hogar al cual ha sido incorporado.
- e) Que le menor deje de serlo al llegar a la mayoría de edad, y los obligados a alimentarlo sean los hermanos o parientes colaterales.

Debe hacerse notar que si desaparecen las causas por las que haya cesado la obligación alimentaria, esta puede reestablecerse.

Así ocurre si el deudor adquiere bienes o el acreedor pierde los que tenía y vuelve a tener necesidad de los alimentos, o bien cuando cesa la conducta viciosa y persiste la necesidad. Lo contrario sucede cuando la causa es la injuria o el abandono del hogar en el que haya sido acogido el acreedor alimentista” (Baqueiro, Rojas, Buenrostro & Báez 1994).

“El Código Civil contempla casos de cesación automática de la prestación alimentaria. Así, el segundo y tercer párrafo del artículo 483, modificados por la Ley N° 27646, establece expresamente que, tratándose de los alimentos deja de regir al llegar aquellos a la mayoría. Sin embargo, continuará, solo si los hijos lo solicitan en

cuando: a) subsistiese el estado de necesidad por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas, o b) estuviese siguiendo una profesión u oficio exitosamente. Igualmente, el artículo 350 se refiere a la cesación automática de los alimentos entre marido y mujer, por el divorcio, pudiendo continuar si es solicitado por el alimentista y se presentan las circunstancias expresamente señaladas en los párrafos segundo, tercero y cuarto del citado artículo 350.

CAPÍTULO III

LEGISLACION NACIONAL

3.1. Exegesis del derecho a los alimentos en el Código Civil peruano.

Según el comentario de Hernández (Código Civil Comentado, 2010)

3.1.1. Artículo 472°

Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto

En primer lugar, antes de comentar este artículo debemos tener presente cual es el origen del vocablo “alimentos”, el mismo proviene del latín “alimentum” o “ab alere” que significa nutrir, alimentar.

En la Enciclopedia Jurídica Omeba se define como alimentos a “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra- por ley, declaración judicial o convenio- para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción”.

Cabanellas lo refiere como “las asistencias que en especie o en dinero, y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido e instrucción cuando el alimentista es menor de edad”.

A su turno, Aparicio Sánchez, entiende por alimentos a “los recursos o asistencia que uno está obligado a proporcionar a otra parte, para que coma, se vista, tenga habitación y se cure sus enfermedades”.

Por su parte, Barbero sostiene que “el deber en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida”.

Podemos decir entonces que alimentos implica no solamente la palabra propiamente dicha, sino que abarca más allá del significado, en el sentido más extenso, es todo lo que nos ayuda a protegernos para poder vivir y desarrollarnos de forma digna.

Con relación a la naturaleza jurídica de los alimentos, vale mencionar las dos tesis:

- a) **Tesis patrimonial.** - Cuando los alimentos son susceptibles de valoración económica, y extra-patrimoniales o personales cuando no son apreciables pecuniariamente.

Para Messineo el derecho alimentario tiene su naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisible. En la actualidad esta concepción ha sido superada porque el derecho alimentario no solo es de naturaleza patrimonial, sino también de carácter extra-patrimonial o personal.

- b) **Tesis no patrimonial.** - Algunos juristas como Ruggiero, Cicuy y Giorgio entre otros, consideran los alimentos como un derecho personal en la virtud del fundamento ético- social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio, ni sirve de garantía a sus acreedores, presentándose como una de las manifestaciones del derecho a la vida que es personalísima.

Por otra parte, se sostiene que el derecho a alimentos es de naturaleza sui generis. En ese sentido se señala que es una institución de carácter especial o sui

généris de contenido patrimonial y finalidad personal conexa a un interés superior familiar, que se presenta con una relación patrimonial de crédito- débito, por lo que existiendo un acreedor puede exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos.

Nuestra legislación se adhiere a esta tesis, aunque no lo señala de manera expresa.

El Código del Niño y Adolescente en su artículo 92 define qué es alimentos y agrega en cuanto a la definición del artículo 472 del Código Civil el concepto de “recreación” y “también los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del postparto”.

En cuanto a la recreación, sin duda se trata de un aspecto necesario e importante porque es parte integral en el desarrollo de la persona y más aún en el niño y el adolescente.

Este tema descansa en un fundamento básicamente moral, porque es deber y obligación de los padres el asistir a sus hijos, los cuales son seres indefensos que no han pedido venir al mundo, sino que la responsabilidad de su existencia corresponde única y exclusivamente a sus padres, quienes lo mínimo que pueden hacer por ellos es cumplir con el deber y obligación elemental de proveerlos de alimentos, la misma que se extiende a las demás personas que por mandato de la ley están obligadas a brindar dicha protección.

3.1.2. Artículo 474°

Se deben alimentos recíprocamente:

- 1.- Los cónyuges.*
- 2.- Los ascendientes y descendientes.*
- 3.- Los hermanos.*

Esta norma configura la existencia de una relación obligacional alimentaria recíproca entre cónyuges ascendientes, descendientes y hermanos, en la que son los unos de los otros (acreedor alimentario) si se encuentran en estado de necesidad (deudores alimentarios) o cuando tienen el deber jurídico de satisfacerla.

En el texto único ordenado del anterior Código de los Niños y Adolescentes (D.S. N° 004-99-JUS) en su Segunda Disposición Final señalaba la modificación de este artículo, no obstante, al no contener el texto modificadorio, ni ser subsanada esta omisión por la Ley N° 27337 con la que se aprobó el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes (06-08-2000), estimamos que la norma sigue vigente con su redacción original.

En este comentario precisaremos los alcances de la obligación alimentaria recíproca, precisando las fuentes, naturaleza, condiciones de ejercicio y sus implicancias en la práctica jurídica.

1. Una obligación patrimonial y personal

Un problema aún sin solución en la doctrina es el relativo a la naturaleza jurídica de la obligación alimentaria, y si ella tiene un alcance patrimonial o personal. La razón de esta situación es que en la doctrina tradicional no se concibe un derecho que involucre ambos elementos.

Un sector de la doctrina lo ha concebido como un derecho estrictamente patrimonial (Messineo), otros, en cambio lo han calificado como un interés tutelado por razones humanitarias, que tiene carácter extra-patrimonial (CICU), sin embargo, en los alimentos esta bipolaridad es inadmisibles.

El contenido patrimonial o económico de la obligación alimentaria está en el pago de dinero o especie, pero al ser intransferible por mandato de la ley (artículo 487 del Código Civil), se entra en conflicto, con una de las características del Derecho Patrimonial que es la de poder ser cedido o renunciar a él.

Del mismo modo, en la obligación alimentaria, al deudor le interesa que lo que paga sea usado en la satisfacción de las necesidades del alimentista (acreedor), pudiendo pedir, cuando motivos especiales justifiquen esta medida, que se le permita darlos en forma diferente del pago de una pensión (artículo 484 del Código Civil), lo que atenta contra la naturaleza misma del derecho patrimonial en donde al deudor no tiene por qué importarle la forma en la que el acreedor utilice lo pagado.

En este mismo sentido, el alimentante puede reducir los alimentos a lo estrictamente necesario (artículo 485 del Código Civil), frente al comportamiento del alimentista (artículo 667, 742, 744, 745 y 746 del Código Civil).

Por otro lado, el incumplimiento de la obligación una vez fijada en una sentencia judicial es sancionado penalmente (artículo 149 del Código Penal) al ponerse en peligro concreto derechos extra-patrimoniales invalorables económicamente, como la vida, la salud, etc. Del mismo modo se restringen derechos constitucionales, como el de libre tránsito del obligado al impedírsele ausentarse del país cuando no está garantizado debidamente el cumplimiento de la obligación, en atención al destino vital de la prestación.

Por esta razón, el derecho alimentario y su correlativa obligación entran en la categoría de los derechos patrimoniales obligacionales, con algunas notas peculiares derivadas de la importancia y significación social de la familia (Cornejo s/f), donde coexistiendo elementos patrimoniales y personales en una relación obligacional (acreedor-deudor) se cumplen fines de orden público que sobrepasan la satisfacción de necesidades individuales. El contenido es patrimonial y la finalidad personal (Barbero s/f).

2. Fuentes de la obligación alimentaria

La primera fuente de la obligación alimentaria es la ley, que es justamente el artículo bajo comentario. Sin embargo, nuestra legislación admite también una fuente

voluntaria como es el caso de la renta vitalicia (artículos 1923 Código Civil y ss.) y el legado de alimentos (artículo 766 del Código Civil) que en el caso de no determinarse su cuantía se sujeta a lo sentenciado en los artículos 472 al 478 del Código Civil.

No se admiten los alimentos entre concubinos, regulándose solo si se rompe la unión de hecho una pensión o indemnización a elección del abandonado cuya naturaleza sería más resarcitoria que alimentaria (artículo 326 del Código Civil) conviene anotar que la no regulación del derecho alimentario de los concubinos atenta contra el principio constitucional de protección de todas las familias, independientemente de su constitución (artículo 4 de la Constitución) por lo que debe ser resuelto mediante una modificación legislativa.

3. Condiciones para exigir su cumplimiento

La obligación de dar alimentos puede permanecer como derecho latente, convirtiéndose en obligación jurídicamente exigible a solicitud de los titulares de derecho alimentario.

Para tal efecto, debe acreditarse la concurrencia de ciertas condiciones o presupuestos básicos: las posibilidades económicas del que debe prestarlo y la norma legal que establece dicha obligación y el estado de necesidad del creedor alimentario.

Es muy difícil determinar las posibilidades del que debe prestar los alimentos, razón por la cual nuestra legislación ha señalado incluso que no es necesario investigar, rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar alimentos, (artículo 481 del CC., segundo párrafo), lo que significa que el Juez si bien no puede determinar la realidad puede apreciar las posibilidades que tiene el obligado.

4. Sujetos de la obligación recíproca de darse alimentos

a) Cónyuges

Los cónyuges tienen el derecho- deber de mutua asistencia (ayuda, colaboración, socorro espiritual, emocional y material) en razón de su estado familiar (artículo 288 del CC.)

La obligación recíproca de darse alimentos entre cónyuges deja de ser latente para hacerse exigible ante el incumplimiento del aspecto material del deber de asistencia.

Para tal efecto, el cónyuge afectado debe acreditar su estado de necesidad, es

decir la imposibilidad de atender a su propia subsistencia por incapacidad física o mental de acuerdo con lo señalado en el artículo 473 del CC. Sin embargo, es práctica judicial muy arraigada y vigente el otorgar alimentos a la cónyuge (mujer) con la sola valoración de su estado de familia por medio de su partida de matrimonio sin que ella haya acreditado la imposibilidad de atención de su propia subsistencia, en contra del principio de igualdad entre cónyuges.

Las dificultades como la acotada en la interpretación de la norma bajo comentario, nos obligan a hacer algunas precisiones conceptuales previas antes de examinar algunas situaciones de aplicación práctica.

a.1) El principio de Igualdad y los roles que cada cónyuge desempeña en el hogar.

La igualdad legal proclamada por nuestra ley (artículo 234 del CC) se contrapone con los roles socialmente asignados a los varones y las mujeres, donde las

mujeres mayoritariamente se dedican a las labores domésticas y el varón al trabajo fuera del hogar.

En tal sentido, una apreciación de la igualdad de los cónyuges al momento de solicitar los alimentos sin la apreciación de los roles que desempeña cada uno en el hogar, puede pasar por alto el trabajo doméstico al fijarse únicamente en la existencia del estado de necesidad del solicitante. Esta valoración, con los parámetros propuestos por la modificación acotada, deja de lado muchas situaciones existentes en la vida conyugal, durante y después del matrimonio.

En conclusión, deberá acreditar el estado de necesidad que tienen en función al rol y las actividades que desempeña y las que está en posibilidades de realizar.

Esto tiene algunos matices que pasaremos a examinar.

a.2) Cumplimiento de la obligación cuando los cónyuges viven juntos.

En el caso de que los cónyuges vivan en el mismo techo sea bajo el régimen de la sociedad de gananciales o de separación de patrimonios, es obligación de ambos el sostenimiento del hogar según sus posibilidades y rentas, pudiendo solicitar en caso necesario que el juez regule la contribución de cada uno (artículo 300 del CC) o la administración de los bienes propios del otro (artículo 305 del CC), recayendo esta obligación solo en uno de los cónyuges en el caso comentado anteriormente (artículo 291).

Debemos precisar que la obligación del sostenimiento del hogar y la obligación alimentaria no son equivalentes. El sostenimiento si bien los incluye abarca la satisfacción de todas las necesidades del hogar y no únicamente las del cónyuge. No obstante, ello, en el caso de la vida en común es difícil establecer una diferenciación entre una y otra.

El artículo bajo comentario regula estrictamente la obligación alimentaria recíproca personal.

a.3) Cumplimiento de la obligación en caso de suspensión de la cohabitación y separación de cuerpos y divorcio.

En el caso de la suspensión judicial de la cohabitación subsisten las demás obligaciones, correspondiendo los mismos efectos que si se mantuviera la vida en común (artículos 287 y 347 del CC)

Distinta es la situación en el caso de la separación de hecho unilateral, donde se protege al abandono que mantiene su derecho alimentario, cesando para el que se retira sin justa causa o rehúsa regresar a ella (artículo 291, segundo párrafo) pudiendo solicitar incluso el embargo de sus rentas, la administración de los bienes sociales (artículo 314 del CC) o los propios del otro (artículo 305 del CC).

En el caso de la separación de cuerpos o divorcio, es procedente solicitar la separación provisional y los alimentos como medidas cautelares (artículo 485 y 680 del CPC), correspondiéndole al juez autorizar que los cónyuges vivan por separado y fijar por adelantado el monto de la obligación alimentaria cuyo valor será definido finalmente en la sentencia (artículo 342 del CC), protegiéndose al cónyuge perjudicado (artículos 345-A y 350 segundo párrafo del CC).

a.4) El caso de la separación convencional.

Como quiera que al presentarse la demanda es requisito especial la propuesta de convenio que incluya la regulación sobre los alimentos (artículo 575 del CPC), es frecuente en la práctica forense que en dichos convenios se haga referencia a que los cónyuges renuncian al deber que tienen de alimentarse mutuamente, en abierta contraposición a la irrenunciabilidad del derecho alimentario consagrada en el artículo

487 del CC, cuando lo pertinente es señalar que no hay un estado de necesidad en ambos cónyuges, el cual al reaparecer hará exigible la obligación mientras subsista el vínculo conyugal.

Por otro lado, en la separación convencional, a pesar de no hacerse referencia a las motivaciones que se encuentran detrás de la demanda, se esconde no pocas veces una causal que no se quiere mencionar, que es la verdadera razón de la ruptura. Por estas razones al plasmarse el convenio puede convenirse el otorgamiento de los alimentos a favor de uno de los cónyuges, acordándose su mantenimiento después del divorcio en el entendimiento del evidente estado de necesidad o del perjuicio que le causa el divorcio.

Nuestra legislación no ha regulado sobre la vigencia del convenio alimentario luego de la disolución del vínculo matrimonial. Debemos advertir que con la disolución del vínculo cesa la obligación legal de alimentarse, por lo que su mantenimiento convencional traslada la fuente de la obligación al acuerdo de voluntades. Sin embargo, en este caso no estaríamos frente a una renta vitalicia en sentido estricto al no cumplirse con el requisito formal exigido bajo sanción de nulidad (artículo 1925 del CC)

b) Obligación recíproca entre descendientes y ascendientes

Se extiende la obligación a todos los parientes en línea recta siguiendo el orden establecido en el artículo 475; en el caso de los descendientes debe diferenciarse la unilateralidad que es regulada en el Código de los Niños y Adolescentes de la obligación recíproca que es regulada en el artículo bajo comentario.

Todos los hijos tienen los mismos derechos (artículos 6 de la Constitución y 235 del CC), por lo que en el caso de que sean niños o adolescentes sus padres están obligados a educarlos y alimentarlos (artículo 287 del CC), incluso a pesar de estar suspendidos o perder la patria potestad (artículo 94 del CC). Subsiste la obligación

entre los 18 y 28 años si estudian una profesión u oficio con éxito (artículo 424 del CC). En caso de no hacerlo, únicamente tienen derecho si son solteros y están incapacitados física o mentalmente de subsistir por sí mismos o su cónyuge no puede dárselos, reduciéndose los alimentos a los necesarios en caso de que su propia inmoralidad los redujo a este estado, es indigno o desheredado (artículos 473 y 485 del CC).

Los ascendientes tienen derecho a los alimentos o congruos incluso cuando por su propia inmoralidad sean incapaces física o mentalmente de mantenerse, en atención al deber moral de tolerancia y consideración que les deben sus descendientes, discriminando a los demás acreedores alimentarios (cónyuges, descendientes y hermanos) a quienes les restringen los alimentos a lo estrictamente necesario cuando se encuentran en la misma situación. Sin embargo, en el caso de incurrir en indignidad o desheredación si se les restringen los alimentos a los estrictamente necesarios.

c) La obligación de darse alimentos entre hermanos

Entre hermanos existe obligación unilateral si el acreedor es menor de edad (artículo 93 del Código del Niño y Adolescente) y recíproca que es la normada en el artículo bajo comentario.

En ambos casos se incluye tanto a los hermanos de padre y madre como a los medio hermanos. Debiendo únicamente en el caso de ser mayor de edad acreditar su estado de necesidad conforme la regla general establecida en el artículo 473 del CC, no así si es menor de edad donde su estado de necesidad se presume.

CAPITULO IV

JURISPRUDENCIA

4.1. Derecho de alimentación: Sentencia del Tribunal Constitucional. -

Exp. N° 04058 – 2012 –PA /TC

Huaura

Silvia Patricia López Falcón

En esta sentencia el Tribunal Constitucional fijo los siguientes criterios:
Respecto al Derecho de Alimentación.

- Resulta relevante que el principio que rige a toda actuación del Estado y los particulares sobre cualquier decisión que relacione a los niños niñas y adolescentes, plasmado en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, referido al Interés superior del niño y del adolescente, el cual expresa que: "En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos. Las normas del Código Civil,

Código Penal, Código Procesal Civil y Código Procesal Penal se aplicarán cuando corresponda (subrayado nuestro) en forma supletoria al presente Código. Cuando se trate de niños o adolescentes pertenecientes a grupos étnicos o comunidades nativas o indígenas, se observará, además de este Código y la legislación vigente, sus costumbres, siempre y cuando no sean contrarias a las normas de orden público". La protección del interés superior del niño, niña y adolescente como contenido constitucional.

- En anterior oportunidad el Tribunal Constitucional [STC 02132-2008-PA/TC] ha precisado que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4° de la Norma Fundamental, en cuanto establece que "La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, (...)". Tal contenido de funda mentalidad es reconocido a su vez por la "Convención sobre los Derechos del Niño" de 1989, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa N.º 25278 del 3 de agosto de 1990, publicada /11/el diario oficial El Peruano el 4 de agosto de 1990. El texto de la menciona convención se publicó en Separata Especial el 22 noviembre 1990 y mediante N.º 25302, publicada el 4 de enero de 1991, se declaró de preferente interés nacional la difusión de la "Convención sobre los- Derechos del Niño".
- La mencionada Convención sobre los Derechos del Niño establece, entre otras disposiciones, las siguientes:
- Artículo 3 En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes

de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

Artículo 27 °

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. 2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño. 4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño (...).

- Teniendo en cuenta que el artículo 55° de la Constitución establece que "Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional" y que la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución prevé que "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú". No queda sino convenir en que los contenidos de tal Convención sobre los Derechos del Niño resultan vinculantes en el ordenamiento jurídico peruano, conclusión resultante de la aplicación del control de convencionalidad al que estamos sujetos.

- Este Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado en anteriores oportunidades respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente, y en la exigencia de su atención especial y prioritaria en los procesos judiciales. Así, en la sentencia del Expediente N.° 03744-2007-PHC/TC estableció que: (..) es necesario precisar que, conforme se desprende la Constitución proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales o menores de edad, el órgano jurisdiccional debe procurar una atención especial 'tarja en su tramitación. En efecto, como uno de los contenidos constitucionalmente por (el artículo 4° de la Constitución que establece que "La comunidad y el Estado protegen

al niño, al adolescente (...)", se encuentra la preservación del interés superior del niño y adolescente como una obligación ineludible de la comunidad y principalmente del Estado tal contenido, el Código de los Niños y Adolescentes ha precisado en el artículo En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales e nos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considera Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos" (resaltado agregado). Tal atención a prestarse por los órganos jurisdiccionales, como se desprende de la propia Norma Fundamental (artículo 4°), debe ser especial en la medida en que un niño o un adolescente no se constituye en una parte más en el proceso sino una que posee características singulares y particulares respecto de otras, por lo que más allá del resultado del caso debe procurarse un escrupuloso tratamiento y respeto de sus derechos durante el proceso. Asimismo, tal atención deber ser prioritaria pues el interés superior del niño y del adolescente tiene precedencia en la actuación estatal respecto de aquellas decisiones judiciales en las que no se encuentran comprometidos sus derechos fundamentales.

- Ahondando en ello, mediante la sentencia recaída en el Expediente N.º 06165-2005- HC/TC, este Tribunal reconoció que: (...) La tutela permanente que con esta disposición se reconoce tiene una base justa en lo que se ha señalado como interés superior del niño y del adolescente, doctrina que se ha admitido en el ámbito jurídico como parte del bloque de constitucionalidad del mencionado artículo 4°, a través del artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes y, en el espectro internacional, gracias al principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño y al artículo 3°, inciso 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño (...). De lo antes descrito se tiene que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente presupone que los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no sólo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia

familia, incluidos claro está el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por sus derechos fundamentales. Solución del caso en concreto.

La demandante sostiene que en los seguidos contra don Elvis Andy Zúñiga Ríos, en representación de su hija S.M.Z.L. sobre alimentos, se ha hecho caso omiso a su pedido de reprogramación de audiencia, pese a haber justificado 1 razones de su tardanza o inasistencia a la audiencia, emitiéndose la resolución 6, de fecha 18 de febrero de 2011, que declara la conclusión del proceso y el archivamiento definitivo de los actuados, decisión posteriormente confirmada media solución N° 11, de fecha 26 de abril de 2011. 21. Al respecto, de autos se observa que la audiencia a programada para el 18 de febrero de 2011, no se llevó a cabo por inasistencia de las partes, tal como lo hace saber la secretaria judicial (fojas 56 del expediente acompañado 02621-2010-0- 1301-JO-FC-01); sin embargo, se verifico que la recurrente solicitó la reprogramación de audiencia mediante escrito presentado en la fecha (18 de febrero de 2011), justificando las razones de su tardanza y /o inasistencia, indicando una serie de hechos ocurridos a partir del momento en que llegó al juzgado, alegando incluso haber solicitado ante el despacho de la juez el pedido de realización de la audiencia con la parte demandada, quien se encontraba presente (pero que no había registrado su asistencia). La recurrente expresaba que su llegada tardía se debió a las dificultades de salud que atravesaba su hija mayor S.A.L.F., adjuntando la documentación pertinente para corroborar sus afirmaciones. No obstante, aparece de autos la resolución cuestionada N° 6, de fecha 18 de febrero de 2011, mediante la cual la jueza del proceso, con la constancia de inasistencia, resolvió declarar concluido el proceso aplicando supletoriamente el artículo 203° del Código Procesal Civil, proveyendo a su vez en la misma fecha el pedido de reprogramación con un decreto que disponía "...estese a lo dispuesto mediante resolución seis...". De todo ello se desprende que la jueza a cargo de la causa para la resolución que ponía fin al proceso no tuvo en consideración el escrito presentado oportunamente, aplicando de forma tangencial las normas procesales, sin avizorar las implicancias en la menor alimentista, toda vez que se trataba de derechos alimentarios en donde está en juego la vida y la subsistencia de la persona, más aun tratándose de una infante.

- Debe resaltarse que si las justificaciones vertidas por la demandante generaban algún tipo de duda en la autoridad judicial que conocía del proceso, bien pudo corroborarse lo afirmado con la exigencia de las instrumentales del caso. La magistrada emplazada, pese a ello, optó por el fácil camino de dar por concluido el proceso, sin tener en cuenta la naturaleza especial del mismo e incluso sin tener en cuenta que la recurrente contaba con una medida cautelar de asignación anticipada de alimentos en forma de retención judicial, en la cual, de acuerdo con el artículo 658° del Código Procesal Civil, la liquidación de las pensiones devengadas y de los intereses computados se realizan a partir del día siguiente de la notificación de la demanda.

- También se observa que la actividad judicial realizada ha previsto los mecanismos de protección y adecuación de las actuaciones Estado en este caso en el ámbito jurisdiccional, a fin de dar pertinente y o a protección a la infante parte de dicho proceso, en aplicación del interés s del niño, siendo de mayor relevancia el que, aun cuando hubieran imprecisas la justificaciones presentadas, el solo hecho de accionar un pe fin de que no se dé por concluida la causa, evidencia una actitud diligente y protectora de la madre, quien tiene bajo su cuidado y responsabilidad la vida de su hija; cuanto más si se aprecia que hasta ese entonces no se había dado indicio alguno de inactividad procesal por parte de la madre en sus actuaciones como representante legal.

- Cabe recordar que en todo caso también se aprecia la inobservancia, entre otros, del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que establece que: "El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso".

- En dicho contexto, conviene subrayar que el principio del interés superior del niño, comprende, entre otras cosas, una actuación tuitiva por parte de los

operadores jurisdiccionales, a quienes corresponde la adecuación y flexibilización de las normas y la interpretación que de ellas se realice, a fin de lograr la aplicación más favorable con el fin de dar solución a la controversia reclamada, siendo de especial importancia este principio toda vez que se trata niños, niñas y adolescentes, que tienen especial cuidado y prelación de sus intereses frente al Estado. Irreparabilidad parcial de la demanda de amparo de autos.

- No obstante la descripción detallada de los hechos producidos y pese al hecho de la emisión de que las resoluciones judiciales cuestionadas obedece a una actuación arbitraria e inadecuada de las normas y principios que deberían regir para los casos en donde se involucren intereses de los niños, niñas y adolescentes, este Colegiado aprecia que el declarar la nulidad de las resoluciones cuestionadas trayendo como consecuencia la reposición de las cosas al estado anterior a la violación del derecho invocado, con la consiguiente continuación del proceso de alimentos en el estado en que se encontraba hasta antes del vicio determinado, resulta e Innecesario. En efecto, se advierte del reporte de expediente visualizado fecha en el portal institucional del distrito Judicial, http://ce....ob.se/ce7forms/a_inar.html?ea.i.%20 que mediante resolución N° 19, de fecha 8 de julio de 2013, expedida por el Juez del Juzgado de Familia de Barranca, Exp. 00429-2012-0-1301-JP-FC-5 e confirma la resolución del a quo que declaró fundada en parte la demanda ordenado que don Elvis Andy Zúñiga Ríos cumpla con pasar la pensión alimenticia I cuota, mensual y adelantada de trescientos nuevos soles a favor de su hija ' resolución que se encuentra en etapa de ejecución.

- Por consiguiente y al margen de que en el presente caso se presente una situación de irreparabilidad, el Tribunal Constitucional estima que, en aplicación del segundo párrafo del propio artículo 1° del Código Procesal Constitucional, y atendiendo a que está acreditada en autos la afectación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, conforme a los fundamentos precedentes, corresponde declarar fundada la demanda, no con el propósito de reponer las cosas al estado anterior a la violación denunciada —lo cual resulta inviable—, sino con el objetivo de evitar

que conductas como las que aquí se han analizado puedan repetirse. Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

CAPÍTULO V

DERECHO COMPARADO

Algunos países de Europa y Latinoamérica tienen todavía incorporados en su legislación Civil y Constitucional los derechos referentes a la familia, que en relación a nuestro tema de estudio nos atañe el derecho de alimentos a la mujer embarazada. Cabe mencionar entonces, que no todos los países poseen un Código de Familia donde verdaderamente se contemple el derecho de alimentos a la mujer embarazada, pero si lo tiene incluido en otros cuerpos normativos como el Código Civil.

5.1. Argentina. -

Argentina carece de un Código de Familia en su legislación. Ellos reconocen que existen obligaciones para las personas desde el momento de la concepción, así como lo regulan en su Código Civil, Art. 70. Dándole así el derecho a la alimentación a la madre, la cual es la que porta a la criatura en su seno materno antes del nacimiento. Dicho artículo reza de la siguiente manera:

Art.70.- Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas; y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubiesen nacido. Esos derechos quedan irrevocablemente adquiridos si los concebidos en el seno materno nacieren con vida, aunque fuera por instantes después de estar separados de su madre.

5.2. Chile.-

Así también, la legislación chilena carece de un Código de Familia y ellos no regulan el derecho de alimentos a las mujeres embarazadas en ninguna de sus legislaciones; cabe mencionar que si poseen en su Código Civil reformado en el año 2000, un capítulo referido a los alimentos. En su libro primero, de las personas, títulos XVII, de los alimentos que se deben por ley a ciertas personas, Art. 321 al 337, del cual nada más citaremos el Art. 321 de ese cuerpo de ley.

Artículo 321. Se deben alimentos:

Se deben alimentos:

1º Al cónyuge;

2º A los descendientes;

3º A los ascendientes;

4º A los hermanos, y

5º Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada.

La acción del donante se dirigirá contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

1. Respecto al concepto de alimentos, concluimos que: son las necesidades materiales para la existencia física de las personas, así diremos que son lo indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo así como la recreación del niño o del adolescente. También son considerados como Alimentos los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del postparto. En principio se puede pedir Alimentos conforme a sus circunstancias, es decir, considerando no solo las necesidades que han de satisfacerse en general, sino también las que corresponden a su posición en la vida. Sobre ésta influyen una serie de circunstancias como son: posición en la vida y situación patrimonial de los padres, aptitudes, preparación y elección de una profesión por el necesitado, y respecto a la mujer también repercute la posición del marido.

2. Respecto a la naturaleza jurídica de los alimentos, concluimos que: los Alimentos son de naturaleza jurídica Patrimonialista, aunque el derecho alimentario ya no solo es de naturaleza patrimonial o económica, sino también de carácter extramatrimonial o personal; No patrimonial, la prestación recibida no aumenta su patrimonio ni sirve de garantía a sus acreedores, presentándose entonces como una

manifestación del derecho a la vida; y Sui géneris porque tiene un contenido patrimonial y finalidad conexa a un interés superior familiar presentándose como una relación patrimonial de crédito- débito.

3. Los Alimentos son el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de la otra, como toda obligación, implica, la existencia de un acreedor quien se encuentra en estado de necesidad y un deudor quien se encuentra en condiciones de ayudar.

4. Los Alimentos son: Intransmisibles, pues no es objeto de transferencia o cesión entre vivos; Irrenunciable, no se puede renunciar al futuro, pero si a las pensiones vencidas; Intransigible, es decir, no es objeto de transacción entre las partes; Incompensable, pues no es extingible a partir de cesiones recíprocas.

5. Los Alimentos es uno de los derechos económicos, sociales y culturales determinados por la comunidad internacional. Se encuentra garantizado de forma genérica en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

6. El Proceso de alimentos es un proceso especial de características sumarias tendiente a la fijación y percepción de las cuotas alimentarias traducidas en dinero, debidas en razón del vínculo o la gratitud, en él se pueden fijar, aumentar, reducir, exonerar, extinguir prorratear, etc. El proceso de alimentos de personas mayores de edad es uno contencioso y sumarísimo. En cambio, lo relativo al derecho alimentario de niños y adolescentes se tramita en vía de proceso único regulado en el Código de los Niños y Adolescentes.

7. El derecho fundamental a la alimentación es un derecho humano, reconocido por la legislación internacional, que protege el derecho de todos los seres humanos a alimentarse con dignidad, ya sea produciendo su propio alimento o adquiriéndolo.

8. Los alimentos, en derecho de familia, es una de las principales consecuencias del parentesco, por consecuencia los padres están obligados a prestar o dar una pensión de alimentos.

CAPITULO VII

RECOMENDACIONES

- A los estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad San Pedro: La presente monografía es de suma importancia, puesto que servirá como referencia obligada para los estudiantes de la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de una Universidad San Pedro- Filial- Huaraz, quienes, sin duda, habrán de tener a la vista una fuente bibliográfica importante, cuando tenga que ocuparse de cuestiones referidas a la institución jurídica civil de los alimentos.
- Recomendando al Poder legislativo, debe regular la obligación de alimentos para el concebido, como ocurre en otras legislaciones.
- Los operadores del derecho (abogados civilistas, jueces y fiscales de familia) deben tener en cuenta lo precisado por el máximo órgano de justicia – el Tribunal Constitucional – que precisa que conforme se desprende de la Constitución, en todo proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria en su tramitación. En efecto, como uno de los contenidos constitucionalmente protegidos del artículo 4° de la Constitución que establece que “La comunidad y el estado protegen especialmente al niño, al adolescente (...)”, se encuentra la preservación del interés superior del niño y del adolescente como una obligación ineludible de la comunidad y principalmente del Estado

CAPITULO VIII

RESUMEN

El presente trabajo tiene como propósito explicar y analizar los fundamentos jurídicos dogmáticos del derecho fundamental a los alimentos y los criterios del Tribunal Constitucional respecto a esta materia. Se trata de un estudio cualitativo, jurídico dogmático, desarrollado en el ámbito de la doctrina y jurisprudencia peruana. Entre los métodos empleados tenemos al exegético, dogmático y hermenéutico.

La investigación ha podido concluir en lo siguiente: en todo proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria en su tramitación. En efecto, como uno de los contenidos constitucionalmente protegidos del artículo 4º de la Constitución que establece que “La comunidad y el estado protegen especialmente al niño, al adolescente(...)”, se encuentra la preservación del interés superior del niño y del adolescente como una obligación ineludible de la comunidad y principalmente del Estado, desarrollado tal contenido, el Código de los Niños y Adolescentes ha precisado en el artículo IX que “En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte del Ministerio Público, los Gobiernos regionales, Gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”.

CAPITULO IX

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Marco Teórico: Doctrina

Aguilar, L. (2008). *Nuevas normas que modifican los procesos de alimentos*. Lima: Gaceta Jurídica.

Baqueiro, E & Buenrostro, R. (1994). *Derecho de Familia y Sucesiones*. México: Harla.

Barassi, L. (1955). *Instituciones de Derecho Civil*. Barcelona: Bosh.

Barros, E. A. (1931). *Curso de Derecho Civil*. Santiago de Chile: Nascimento.

Belluscio, A. C. (1979). *Manual de Derecho de Familia*. Buenos Aires: Depalma.

Código Civil Comentado. (2010). Lima: Gaceta Jurídica.

Cortez, C. & Quiroz, A. (2014). *Derecho fundamental a los alimentos: En nombre del padre y por derecho del hijo*. Lima: Gaceta Civil & procesal civil.

Gallego, Canales Yolanda & Jara, Quispe (2008). *Manual de Derecho de Familia*. Lima: Jurista Editores.

Humanos, D. U. (s.f.).

Josserand, L. (1950). *Derecho Civil*. Buenos Aires: Bosch.

Ramos, C. (2010) *Cómo hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento*.
Gaceta Jurídica. Lima – Perú.

Omeba ,E .J. (s.f.). Obtenido..de
http://www.omeba.com/voces.php?a=vv&doc_id=&l=A&ini=500

Marco Jurídico:

Constitución Política del Perú – 1993, del 31 de diciembre de 1993.

Código Civil.

Código Procesal Civil.

Código del Niño y Adolescentes

CAPITULO X ANEXOS

DERECHO FUNDAMENTAL A LOS ALIMENTOS Y LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PERIODO 2016

ANEXO 01**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Exp. N° 04058 – 2012 –PA /TC

Huaura

Silvia Patricia López Falcón

En Lima, a los 30 días del mes de abril de 2014, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Silvia Patricia López Falcón contra la sentencia expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, de fojas 311, su fecha 18 de julio de 2012, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 4 de mayo de 2011, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Juez de Familia de la Provincia de Barranca, doña Patricia Maura De La Cruz, solicitando la nulidad de la resolución N° 11, de fecha 26 de abril de 2011, mediante la cual se confirmó la resolución N° 6, de fecha 18 de febrero de 2011, que declaró la conclusión del proceso y ordenó el archivamiento definitivo de los actuados, en los seguidos contra don Elvis Andy Zúñiga Ríos, en representación de su hija S.M.Z.L., sobre alimentos.

Sostiene la recurrente que en el proceso sobre alimentos se reprogramó fecha para la audiencia única a realizarse el día 18 de febrero de 2011, a las 12:00 horas, pero que por motivos de salud de su hija mayor llegó con dos minutos de retraso, es decir, cuando ya la secretaria cursora había culminado con el llamado a las partes; agrega que en ese momento se apersonó al juzgado, y que la juez le indicó que resolvería con la razón de la secretaría y la justificación pertinente.

Refiere que, sin embargo, la juez no ha considerado la justificación presentada, dando por concluido el proceso. Considera que las resoluciones aludidas han transgredido sus derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso. Con fecha 25 de mayo de 2011, la emplazada doña Patricia Maura Romero contesta la demanda aduciendo que se ha obrado conforme a se ha comprobado la inasistencia de las partes a la audiencia programada De La Cruz oda vez que

El procurador público a cargo de los asuntos judiciales contesta la demanda señalando que el amparo contra resoluciones judiciales no puede servir para replantear una controversia resuelta por los órganos jurisdiccionales ordinarios.

El Primer Juzgado Civil de-Barranca de- la Corte Superior de- Justicia de-Huaura, con fecha 29 de diciembre de 2011, declaró fundada la demanda, por considerar que no resulta razonable aplicar al proceso de alimentos, que se rige por el Código de los Niños y Adolescentes, el tercer párrafo del artículo 203° del Código Procesal Civil, referido a la conclusión del proceso por inasistencia de las partes.

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, con fecha 18 de julio de 2012, revocando la apelada, declaró infundada la demanda, por considerar que pese a que no se analizó los medios de prueba a fin de justificar la inasistencia a la audiencia única, tampoco se ha probado en los autos lo dicho por la demandante sobre lo acontecido el día de la audiencia programada, por lo que los jueces han aplicado debidamente la ley pertinente a la situación procesal generada. Mediante recurso de agravio constitucional de fecha 17 de agosto del 2012, la recurrente reitera los argumentos de su demanda, puntualizando que la jueza demandada no ha tenido en cuenta el pedido de reprogramación de audiencia solicitado, dejando de lado los argumentos sustenta-torios de su pedido.

FUNDAMENTOS Petitorio.

1. Conforme se aprecia del petitorio de la demanda, el objeto del presente proceso constitucional es que se declare la nulidad de la resolución N° 6, de fecha 18 de febrero de 2011, que declara la conclusión del proceso y ordena el archivamiento definitivo de los actuados, y su confirmatoria, la resolución N° 11, de fecha 26 de abril de 2011, en los seguidos por la recurrente contra don Elvis And, Zúñiga Ríos, en representación de su hija S.M.Z.L., sobre alimentos.

2. Expuesta la pretensión en los términos señalados, este colegiado considera necesario determinar, a la luz de los hechos descritos e' demanda y de los recaudos que obran en ella, si se ha producido la vulneración de los derechos constitucionales invocados por la recurrente al haberse declarado la conclusión del proceso, por la inasistencia de las partes a la audiencia única programada.

3. Al respecto, la recurrente alega que promovió proceso judicial de alimentos (Exp. N.º 2621-2010) contra don Elvis Andy Zúñiga Ríos, programándose la

audiencia única para el día 10 de febrero de 2011, fecha en la cual asistió en compañía de su abogada; sin embargo, no se llevó a cabo dicha diligencia toda vez que la juez se encontraba despachando en otro juzgado por motivos de vacaciones, por lo que reprogramada ésta para el día 18 de febrero de 2011, a horas 12:00, asistió con dos minutos de retraso, es decir, cuando ya se había realizado el llamado a las partes, apresurándose a subir al despacho de la señora juez (junto a la secretaría judicial), manifestándole las razones de su tardanza y solicitando que se tome en cuenta la asistencia de la parte demandada, quien ya se encontraba presente incluso antes del llamado, a fin de no frustrar la audiencia. Indica que mediante escrito presentado en la fecha solicitó la reprogramación de audiencia por los hechos expuestos debido al delicado estado de salud de su hija mayor. Sin embargo, su pedido se proveyó con un decreto de "ESTESE A LO RESUELTO" (remitiéndose en ese sentido a la resolución de fecha 18 de febrero de 2011), mediante el cual se da por concluido el proceso; es decir, no se ha considerado los argumentos justifica torios de su tardanza a fin de reprogramar dicha audiencia, y no se ha realizado análisis alguno de su pedido, aplicándose en estricto la norma supletoria, decisión que ha sido confirmada por la juez revisora. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

4. Este Colegiado aprecia que la cuestión constitucional que plantea el caso se vincula a la necesidad de que las resoluciones, en general, y las resoluciones judiciales en particular, estén debidamente motivadas, por ser éste un principio básico que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, y, al mismo tiempo, un derecho de los justiciables de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente propuestas. Al respecto, en la STC 8125-2005-PHC/TC, fundamento 11, se ha señalado que: [Ha exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139 de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que perezcan, expresen la argumentación jurídica que los

ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad e administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también c la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables

5. Cabe, asimismo, puntualizar que en el proceso de aro el análisis de si una determinada resolución judicial vulnera, o no, el o a la debida motivación de las resoluciones judiciales, debe realizarse a r de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Y esto porque en este tipo de procesos, al Juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la propia resolución a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo en el que el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la apreciación e interpretación del Derecho, ni tampoco en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos del caso [...]" . Sobre la afectación del derecho a la debida motivación

6. Tomando en cuenta los hechos que se describen en la demanda, este Colegiado considera que el debate se centra en el reclamo sobre una presunta afectación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Argumentos del demandante

7. Sostiene la demandante que como consecuencia de las resoluciones cuestionadas, se ha dispuesto la conclusión del proceso de alimentos iniciado a favor de su hija, aplicándose estrictamente lo prescrito en el Código Procesal Civil referido al apercibimiento de declararse la conclusión del proceso por inasistencia de las partes, sin antes evaluar su pedido de reprogramación de audiencia que contenía la justificación de su tardanza y/o inasistencia, y que fue presentado el mismo día de la frustrada audiencia. Argumentos del demandado

8. La Juez emplazada aduce que ha basado su fallo revisor en la constatación de la inasistencia de la recurrente a la audiencia única programada, pese a estar debidamente notificada.

Consideraciones del Tribunal.

9. En el caso de autos, se cuestiona la decisión de dar alimentos a favor de la menor S.M.Z.L., por la audiencia programada con fecha 18 de febrero de apercibimiento decretado

con anterioridad, en la aplicación supletoria de lo previsto en artículo 203° del Código Procesal Civil para los procesos de alimentos, según el cual: concluido el proceso de tenencia de las partes a la decisión sustentada en el ion supletoria de lo previsto en s procesos de alimentos, según el cual:

"La fecha fijada para la audiencia es inaplazable y se realizará en el local del juzgado. A ella deberán concurrir personalmente las partes, los terceros legitimados y el representante del Ministerio Público, en su caso. Las personas jurídicas y los incapaces comparecerán a través de sus representantes legales. Las partes y terceros legitimados pueden concurrir con sus abogados. Salvo disposición distinta de este Código, sólo si prueba un hecho grave o justificado que impida su presencia, el Juez autorizará a una parte a actuar mediante representante. Si a la audiencia concurre una de las partes, esta se realizará sólo con ella. Si no concurren ambas partes, el Juez dará por concluido el proceso".

10. Al respecto, se debe puntualizar que los procesos de alimentos se tramitan según lo establecido por el Código de los Niños y Adolescentes, mediante el proceso único, en el que está prevista la realización de la audiencia única (tachas excepciones, defensas previas, medios de pruebas, saneamiento procesal, conciliación, y sentencia), estableciéndose en el artículo 170° del código citado que: "Contestada la demanda o transcurrido el término para su contestación, el Juez fijará una fecha inaplazable para la audiencia. Esta debe realizarse, bajo responsabilidad, dentro de los diez días siguientes de recibida la demanda, con intervención del Fiscal. En los procesos de violencia familiar no hay audiencia de conciliación".

11. Asimismo, se debe tener en cuenta que de la lectura del artículo antes citado no se aprecia sanción alguna respecto de la situación sobreviniente por la inasistencia de las partes a la audiencia programada; sin embargo, el artículo 182° del código en mención establece la regulación supletoria, al indicar que: "Todas las cuestiones vinculadas a los procesos en materias de contenido civil en las que intervengan niños y adolescentes, contempladas en el presente Código, se regirán supletoriamente por lo dispuesto en el Código Civil y en el Código Procesal Civil." De lo que se desprende que toda aquella situación de vacío que en términos sustantivos y procesales se presente en la tramitación de los procesos contenidos en el Código de los Niños y Adolescentes, debe ser regulada tanto por el Código Civil como por el Código Procesal Civil.

12. La precisión antes hecha no resulta de por sí antojadiza sino que obedece a las normas jurídicas y principios contenidos en el Título •/- /' Niños y Adolescentes, cuyo artículo VII establece 1 para dicha herramienta normativa, al señalar que o que obedece a las minar del Código de los entes que sirven de soporte

"En la interpretación y aplicación del presente las disposiciones de la Constitución Política del Perú, la convención sobre los derechos del Niño y de los demás convenios interna relacionado con los niños y adolescentes o se tendrá en cuenta los principios y -0" - u, la Convención sobre los Derechos del les ratificados por el Perú. En todo lo instituciones familiares se rigen por dispuesto en el presente Código y el Código Civil en lo que les fuere aplicable"

13. Resulta relevante también mencionar el principio que rige a toda actuación del Estado y los particulares sobre cualquier decisión que relacione a los niños niñas y adolescentes, plasmado en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, referido al Interés superior del niño y del adolescente, el cual expresa que: "En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos. Las normas del Código Civil, Código Penal, Código Procesal Civil y Código Procesal Penal se aplicarán cuando corresponda (subrayado nuestro) en forma supletoria al presente Código. Cuando se trate de niños o adolescentes pertenecientes a grupos étnicos o comunidades nativas o indígenas, se observará, además de este Código y la legislación vigente, sus costumbres, siempre y cuando no sean contrarias a las normas de orden público". La protección del interés superior del niño, niña y adolescente como contenido constitucional.

14. En anterior oportunidad el Tribunal Constitucional [STC 02132-2008-PA/TC] ha precisado que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4° de la Norma Fundamental, en cuanto establece que "La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, (...)". Tal contenido de funda mentalidad es reconocido a su vez por la "Convención sobre los Derechos del Niño" de 1989, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa N.º 25278 del 3 de agosto de 1990, publicada /11/el diario oficial El Peruano el 4 de agosto de 1990. El texto de la menciona convención se publicó en Separata

Especial el 22 noviembre 1990 y mediante N.º 25302, publicada el 4 de enero de 1991, se declaró de preferente inter' nacional la difusión de la "Convención sobre los Derechos del Niño".

15. La mencionada Convención sobre los Derechos del Niño establece, entre otras disposiciones, las siguientes:

Artículo 3 En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas. Artículo 27 1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. 2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño. 4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño (...).

16. Teniendo en cuenta que el artículo 55º de la Constitución establece que "Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional" y que la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución prevé que "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú". No queda sino convenir en que los contenidos de tal Convención sobre los Derechos del Niño resultan vinculantes en el ordenamiento jurídico peruano, conclusión resultante de la aplicación del control de convencionalidad al que estamos sujetos.

17. Este Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado en anteriores oportunidades respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente, y en la exigencia de su atención especial y prioritaria en los procesos judiciales. Así, en la sentencia del Expediente N.º 03744-2007-PHC/TC estableció que: (..) es necesario precisar que,

conforme se desprende la Constitución proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria en su tramitación. En efecto, como uno de los contenidos constitucionalmente pro (el artículo 4° de la Constitución que establece que "La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente (...)", se encuentra la preservación del interés superior del niño y del adolescente como una obligación ineludible de la comunidad y principalmente del Estado desarrollado tal contenido, el Código de los Niños y Adolescentes ha precisado en el artículo IX. En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales e nos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considera el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos" (resaltado agregado). Tal atención a prestarse por los órganos jurisdiccionales, como se desprende de la propia Norma Fundamental (artículo 4°), debe ser especial en la medida en que un niño o un adolescente no se constituye en una parte más en el proceso sino una que posee características singulares y particulares respecto de otras, por lo que más allá del resultado del caso debe procurarse un escrupuloso tratamiento y respeto de sus derechos durante el proceso. (Resaltado agregado). Asimismo, tal atención deber ser prioritaria pues el interés superior del niño y del adolescente tiene precedencia en la actuación estatal respecto de aquellas decisiones judiciales en las que no se encuentran comprometidos sus derechos fundamentales.

18. Ahondando en ello, mediante la sentencia recaída en el Expediente N.º 06165-2005- HC/TC, este Tribunal reconoció que: (...) La tutela permanente que con esta disposición se reconoce tiene una base justa en lo que se ha señalado como interés superior del niño y del adolescente, doctrina que se ha admitido en el ámbito jurídico como parte del bloque de constitucionalidad del mencionado artículo 4°, a través del artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes y, en el espectro internacional, gracias al principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño y al artículo 3°, inciso 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño 1 [15] (...) (resaltado agregado).

19. De lo antes descrito se tiene que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente presupone que los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no sólo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento de la

interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos claro está el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por sus derechos fundamentales. Solución del caso en concreto.

20. La demandante sostiene que en los seguidos contra don Elvis Andy Zúñiga Ríos, en representación de su hija S.M.Z.L. sobre alimentos, se ha hecho caso omiso a su pedido de reprogramación de audiencia, pese a haber justificado 1 razones de su tardanza o inasistencia a la audiencia, emitiéndose la resolución 6, de fecha 18 de febrero de 2011, que declara la conclusión del proceso y el elevamiento definitivo de los actuados, decisión posteriormente confirmada media solución N° 11, de fecha 26 de abril de 2011.

21. Al respecto, de autos se observa que la audiencia a programada para el 18 de febrero de 2011, no se llevó a cabo por inasistencia de las partes, tal como lo hace saber la secretaria judicial (fojas 56 del exp ante acompañado 02621-2010-0- 1301-JO-FC-01); sin embargo, se verifica que la recurrente solicitó la reprogramación de audiencia mediante escrito presentado en la fecha (18 de febrero de 2011), justificando las razones de su tardanza y /o inasistencia, indicando una serie de hechos ocurridos a partir del momento en que llegó al juzgado, alegando incluso haber solicitado ante el despacho de la juez el pedido de realización de la audiencia con la parte demandada, quien se encontraba presente (pero que no había registrado su asistencia). La recurrente expresaba que su llegada tardía se debió a las dificultades de salud que atravesaba su hija mayor S.A.L.F., adjuntando la documentación pertinente para corroborar sus afirmaciones. No obstante, aparece de autos la resolución cuestionada N° 6, de fecha 18 de febrero de 2011, mediante la cual la jueza del proceso, con la constancia de inasistencia, resolvió declarar concluido el proceso aplicando supletoriamente el artículo 203° del Código Procesal Civil, proveyendo a su vez en la misma fecha el pedido de reprogramación con un decreto que disponía "...estese a lo dispuesto mediante resolución seis...". De todo ello se desprende que la jueza a cargo de la causa para la resolución que ponía fin al proceso no tuvo en consideración el escrito presentado oportunamente, aplicando de forma tangencial las normas procesales, sin avizorar las implicancias en la menor alimentista, toda vez que se trataba de derechos alimentarios en donde está en juego la vida y la subsistencia de la persona, más aun tratándose de una infanta.

22. Debe resaltarse que si las justificaciones vertidas por la demandante generaban algún tipo de duda en la autoridad judicial que conocía del proceso, bien pudo corroborarse lo

afirmado con la exigencia de las instrumentales del caso. La magistrada emplazada, pese a ello, optó por el fácil camino de dar por concluido el proceso, sin tener en cuenta la naturaleza especial del mismo e incluso sin tener en cuenta que la recurrente contaba con una medida cautelar de asignación anticipada de alimentos en forma de retención judicial, en la cual, de acuerdo con el artículo 658° del Código Procesal Civil, la liquidación de las pensiones devengadas y de los intereses computados se realizan a partir del día siguiente de la notificación de la demanda.

23. También se observa que la actividad judicial realizada que ha previsto los mecanismos de protección y adecuación de Estado en este caso en el ámbito jurisdiccional, a fin de dar pertinente y o a protección a la infante parte de dicho proceso, en aplicación del interés s del niño, siendo de mayor relevancia el que, aun cuando hubieran imprecisas la justificaciones presentadas, el solo hecho de accionar un pe fin de que no se dé por concluida la causa, evidencia una actitud diligente y protectora de la madre, quien tiene bajo su cuidado y responsabilidad la vida de su hija; cuanto más si se aprecia que hasta ese entonces no se había dado indicio alguno de inactividad procesal por parte de la madre en sus actuaciones como representante legal.

24. Cabe recordar que en todo caso también se aprecia la inobservancia, entre otros, del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que establece que: "El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso".

25. En dicho contexto, conviene subrayar que el principio del interés superior del niño, comprende, entre otras cosas, una actuación tuitiva por parte de los operadores jurisdiccionales, a quienes corresponde la adecuación y flexibilización de las normas y la interpretación que de ellas se realice, a fin de lograr la aplicación más favorable con el fin de dar solución a la controversia reclamada, siendo de especial importancia este principio toda vez que se trata niños, niñas y adolescentes, que tienen especial cuidado y prelación de sus intereses frente al Estado. Irreparabilidad parcial de la demanda de amparo de autos

26. No obstante la descripción detallada de los hechos producidos y pese al hecho de la emisión de que las resoluciones judiciales cuestionadas obedece a una actuación arbitraria e inadecuada de las normas y principios que deberían regir para los casos en donde se involucren intereses de los niños, niñas y adolescentes, este Colegiado aprecia que el declarar la nulidad de las resoluciones cuestionadas trayendo como consecuencia la reposición de las cosas al estado anterior a la violación del derecho invocado, con la consiguiente continuación del proceso de alimentos en el estado en que se encontraba hasta antes del vicio determinado, resulta e Innecesario. En efecto, se advierte del reporte de expediente visualizado fecha en el portal institucional del 13 Judicial, <http://ce7forms/inar.html?ea.i%20%2F> que mediante resolución N° 19, de fecha 8 de julio de 2013, expedida por el juez del Juzgado de Familia de Barranca, Exp. 00429-2012-0-1301-JP-FC-5 e confirma la resolución del a quo que declaró fundada en parte la demanda ordenado que don Elvis Andy Zúñiga Ríos cumpla con pasar la pensión alimento mensual y adelantada de trescientos nuevos soles a favor de su hija de resolución que se encuentra en etapa de ejecución.

27. Por consiguiente y al margen de que en el presente caso se presente una situación de irreparabilidad, el Tribunal Constitucional estima que, en aplicación del segundo párrafo del propio artículo 1° del Código Procesal Constitucional, y atendiendo a que está acreditada en autos la afectación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, conforme a los fundamentos precedentes, corresponde declarar fundada la demanda, no con el propósito de reponer las cosas al estado anterior a la violación denunciada —lo cual resulta inviable—, sino con el objetivo de evitar que conductas como las que aquí se han analizado puedan repetirse. Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú.

HA RESUELTO

1. Declarar FUNDADA la demanda de amparo, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la debida motivación.
1. Exhortar a las autoridades jurisdiccionales a que se abstengan de incurrir en el futuro en las acciones lesivas iguales o similares a las descritas en los fundamentos de la presente sentencia.

2. Establecer como Doctrina Jurisprudencial Vinculante, conforme al artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, los criterios contenidos en los fundamentos 10, 11, 19 y 25 de la presente sentencia. Publíquese y notifíquese.